



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 249.386 - SP (2012/0153337-1)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ERIC GUILHERME FERREIRA DE CARVALHO - DEFENSOR
PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RODRIGO DANIEL EUFRASIO UCHOA

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. MODIFICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O NOVO POSICIONAMENTO ADOTADO PELO PRETÓRIO EXCELSO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EXASPERAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL COM BASE NO NÚMERO DE MAJORANTES. ILEGALIDADE. ENUNCIADO N.443 DA SÚMULA DO STJ. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. *MODUS OPERANDI*. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA DE OFÍCIO.

– O Supremo Tribunal Federal, pela sua Primeira Turma, passou a adotar orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio. Precedentes: HC 109.956/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, DJe de 11.9.2012, e HC 104.045/RJ, Rel. Ministra Rosa Weber, DJe de 6.9.2012, dentre outros.

– Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira de tal entendimento, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, sem perder de vista, contudo, princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa. Nessa toada, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício. A propósito: HC 221.200/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJe de 19.9.2012.

– Consoante jurisprudência consolidada neste Superior Tribunal de Justiça, é indevida a exasperação da pena acima do mínimo legal com base unicamente no número de majorantes incidentes. Súmula n. 443/STJ.

– No caso, a exasperação em 3/8 (três oitavos) foi feita tão somente em virtude do reconhecimento de duas majorantes, o que vai de encontro com o entendimento desta Corte. Precedentes.

– Embora a pena-base tenha sido estabelecida no mínimo legal, o *modus operandi* utilizado na conduta - abordagem das vítimas em via pública e durante a madrugada, enquanto estacionavam seu veículo - justifica o afastamento do regime mais benéfico, pois evidente a maior periculosidade e audácia dos agentes, mostrando-se necessária a imposição de um tratamento mais gravoso.

Habeas corpus não conhecido.

Ordem parcialmente concedida de ofício para para, restabelecendo a exasperação da reprimenda para 1/3 (um terço), em virtude do uso de arma de fogo e do concurso de pessoas, reduzir as penas recaídas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sobre o paciente para 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, mantido o regime inicial fechado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder parcialmente *habeas corpus* de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 12 de março de 2013(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 249.386 - SP (2012/0153337-1)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ERIC GUILHERME FERREIRA DE CARVALHO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RODRIGO DANIEL EUFRASIO UCHOA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE):

Cuida-se de *habeas corpus*, impetrado em benefício de RODRIGO DANIEL EUFRASIO UCHOA, contra ato do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Extraí-se dos autos que o paciente foi condenado, pela prática do delito tipificado no art. 157, § 2º, incisos I e II, c.c o art. 29, *caput*, do Código Penal, às penas de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, e pagamento de 11 (onze) dias-multa.

Inconformado, o paciente interpôs apelação perante o Tribunal de origem, que negou provimento ao recurso, mantendo integralmente a sentença.

No presente *writ*, sustenta a impetrante que a majoração efetuada na terceira etapa de aplicação da pena – afastando-se do mínimo legal e aplicando-se a fração de 3/8 (três oitavos) – fundamentou-se, apenas, no número de causas de aumento, requerendo seja a reprimenda exasperada em seu mínimo legal de 1/3 (um terço). Alega, ainda, a configuração de constrangimento ilegal, ante a ausência de fundamentação idônea que ensejasse a imposição do regime prisional mais gravoso, ao argumento de que a decretação baseou-se somente na gravidade abstrata do delito, pleiteando, portanto, seja fixado o regime semiaberto para o início do cumprimento da reprimenda.

Não houve pedido liminar.

Prestadas informações, o Ministério Público opinou pela denegação da ordem (fls. 85-89).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 249.386 - SP (2012/0153337-1)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

De início, saliento que, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, pela sua Primeira Turma, visando combater o excessivo alargamento da admissibilidade da ação constitucional do *habeas corpus* pelos Tribunais, passou a adotar orientação no sentido de não mais admiti-lo quando substitutivo de recurso especial. Confira-se:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea 'a', da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de habeas corpus, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do habeas corpus. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las (HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11.9.2012).

Em seqüência, no julgamento do HC 104.045/RJ, na sessão do dia 28.8.2012, da relatoria da Exma. Ministra Rosa Weber, a aludida Turma julgadora foi além entendendo não mais ser cabível *habeas corpus* "como substitutivo de recurso no processo penal". Por oportuno, transcrevo os seguintes excertos do julgado, *in verbis*:

A preservação da racionalidade do sistema processual e recursal, bem como a necessidade de atacar a sobrecarga dos Tribunais recursais e superiores, desta forma reduzindo a morosidade processual e assegurando uma melhor prestação jurisdicional e a razoável duração do processo, aconselham seja retomada a função constitucional do habeas corpus, sem o seu emprego como substitutivo de recurso no processo penal.

Sobre os feitos já ajuizados destacou, *litteris*:

Como a não admissão do habeas corpus como substitutivo do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recurso ordinário constitucional representa guinada da jurisprudência desta Corte, entendo que, quanto os habeas corpus já impetrados, impõem-se o exame da questão de fundo, uma vez que possível o concessão de habeas corpus de ofício diante de flagrante ilegalidade ou arbitrariedade.

A ementa do aresto restou assim sintetizada:

EMENTA HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. HISTÓRICO. VULGARIZAÇÃO E DESVIRTUAMENTO. SEQUESTRO. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ILEGALIDADE OU ARBITRARIEDADE.

1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla ao preceito constitucional. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte.

2. A dosimetria da pena submete-se a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete precipuamente o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, com a correção apenas de eventuais discrepâncias gritantes e arbitrárias nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores.

3. Assim como a concorrência de vetoriais negativas do art. 59 do Código Penal autoriza pena base bem acima da mínima legal, a existência de uma única, desde que de especial gravidade, também autoriza a exasperação da pena, a despeito de neutras as demais vetoriais.

4. A fixação do regime inicial de cumprimento da pena não está condicionada somente ao quantum da reprimenda, mas também ao exame das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, conforme remissão do art. 33, §3º, do mesmo diploma legal. Precedentes

5. Não se presta o habeas corpus, enquanto não permite ampla avaliação e valoração das provas, ao reexame do conjunto fático-probatório determinante da fixação das penas.

6. Habeas corpus rejeitado (HC 104.045/RJ, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 6.9.2012).

Este Superior Tribunal de Justiça, adotando a nova orientação da Suprema Corte, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, sem perder de vista, contudo, princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa. Nessa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

toada, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício. A propósito:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, 'no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.'

3. Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque, 'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de [sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.

4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 221.200/DF, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 19.9.2012).

Assim, deixo de conhecer o presente writ por se cuidar de substitutivo de recurso especial.

Todavia, passo à análise dos pedidos deduzidos diante da possibilidade da concessão de ordem de ofício no caso de restar configurada alguma flagrante ilegalidade a ser sanada.

Quanto à fração aplicada em relação a causa de aumento do § 2º do art. 157 do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Código Penal, com razão a defesa.

No caso, o magistrado singular, na terceira fase da dosimetria da reprimenda, assim consignou (fl. 33):

De rigor, pois, o apenamento mínimo, pelo que lhes imponho as penas de 4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no piso legal, com o acréscimo de 3/8, já que duas as qualificadoras - uma delas referente ao emprego de arma de fogo - o que implica apenamento definitivo de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 11(onze) dias-multa, no piso legal.

O Tribunal de origem manteve a exasperação em 3/8 (três oitavos), ao argumento de que, *litteris*:

As penas foram fixadas na base mínima e acrescidas de 3/8 pelas causas de aumento, o que se mostrou acertado, pois a presença de duas delas denota maior grau de reprovabilidade na conduta do agente e autoriza um acréscimo superior ao mínimo (fl. 44).

Consoante jurisprudência consolidada neste Superior Tribunal de Justiça, é indevida a exasperação da pena acima do mínimo legal com base unicamente no número de majorantes incidentes. Referido entendimento está sumulado por esta Corte:

Súmula 443/STJ – O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes.

Verifica-se que outra não foi a fundamentação da sentença, mantida pelo acórdão recorrido, para elevar a pena na terceira fase de sua aplicação, que não a incidência de duas causas de aumento de pena, quais sejam, emprego de arma e concurso de pessoas, o que vai de encontro ao entendimento deste Tribunal.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. CRIME DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONDENAÇÃO. RECONHECIMENTO DE DUAS CAUSAS DE AUMENTO DE PENA. ACRÉSCIMO FIXADO EM 3/8. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. MERA UTILIZAÇÃO DE CRITÉRIO MATEMÁTICO (OBJETIVO). IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 443 DESTE TRIBUNAL. REGIME PRISIONAL FECHADO. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PRECEDENTES. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A presença de mais de uma majorante no crime de roubo não é causa obrigatória de aumento da reprimenda em patamar acima do mínimo previsto, a menos que o magistrado, considerando as peculiaridades do caso concreto, constate a existência de circunstâncias que indiquem a necessidade da exasperação, o que não ocorreu na espécie. Incidência da Súmula n.º 443 deste Tribunal.

2. Uma vez estabelecida a pena-base do Paciente, réu primário, no mínimo legal, porque ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, não é cabível infligir regime prisional mais gravoso.

Inteligência do art. 33, §§ 2.º e 3.º, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal. Aplicação das Súmulas n.º 440 do Superior Tribunal de Justiça e n.os 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal.

3. Habeas corpus concedido para, mantida a condenação, fixar a pena em 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, no regime inicial semiaberto (HC 244.157/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 9.10.2012).

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES. DOSIMETRIA DA PENA. 1. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MAUS ANTECEDENTES. PROCESSOS EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 2. APREENSÃO E PERÍCIA DA ARMA DE FOGO. PRESCINDIBILIDADE PARA A INCIDÊNCIA DA MAJORANTE DO ART. 157, § 2º, I, DO CÓDIGO PENAL. EMPREGO DO ARTEFATO ATESTADO PELA PALAVRA DA VÍTIMA 3. AUMENTO DA PENA NA FRAÇÃO DE 2/5 (DOIS QUINTOS) SEM A NECESSÁRIA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ENUNCIADO DE SÚMULA N.º 443, DESTA CORTE. 4. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Não constituem maus antecedentes processos penais em curso, sentenças condenatórias ainda não transitadas em julgado e indiciamento em inquéritos policiais. Súmula n.º 444 do STJ.

2. No julgamento do EREsp nº 961.863/RS, ocorrido em 13/12/2010, a Terceira Seção desta Corte Superior firmou compreensão no sentido de que a incidência da majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, prescinde de apreensão e perícia da arma, quando comprovado, por outros meios de prova, tais como a palavra da vítima ou mesmo pelo depoimento de testemunhas, a efetiva utilização do artefato para a intimidação do ofendido.

3. O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes. Súmula 443 do STJ.

4. Habeas corpus parcialmente concedido para reduzir as penas dos pacientes para 8 (oito) anos, 2 (dois) meses e 22 (vinte e dois) dias de reclusão, bem assim ao pagamento de 17 (dezessete) dias-multa, mantendo-se os demais termos da condenação. (HC 198.193/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 11.6.2012)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa forma, imperioso o redimensionamento da pena, com a majoração, decorrente das causas de aumento de uso de arma e concurso de pessoas, no mínimo legal de 1/3 (um terço), o que faço desde já.

Na primeira etapa, assim como procedido pelas instâncias ordinárias, ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis, fixo a pena-base em seu mínimo legal de 4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Ausentes atenuantes e agravantes, passo a terceira fase da dosagem. Por conta do uso de arma e do concurso de agentes, majoro a reprimenda em 1/3 (um terço), totalizando 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, que torno definitivas por não haver outras circunstâncias modificadoras.

Cabe ressaltar que se constata erro na dosagem da pena de multa, ao passo que, sendo a pena-base estabelecida em 10 (dez) dias-multa, o correto seria a fixação, na terceira fase da dosimetria, de 13 (treze) dias-multa, e não 11 (onze), como realizado pelas instâncias ordinárias. Assim, após a correção da fração da exasperação em virtude das causas de aumento para 1/3 (um terço), a pena pecuniária resultaria em 13 (treze) dias-multa. Porém em virtude deste remédio constitucional ser peça exclusiva da defesa, mantenho os 11 (onze) dias-multa fixados, a fim de afastar a configuração de *reformatio in pejus*.

No tocante ao regime inicial de cumprimento da pena, verifica-se que o magistrado singular assim consignou (fl. 33):

O regime prisional inicial será o FECHADO, pois se trata de grave delito patrimonial, praticado durante a madrugada, em sistema de comparsaria e com o emprego de arma de fogo, situação que continua a desestabilizar a paz social, impondo, a seus autores, segregação social por mais expressivo lapso temporal.

O Tribunal *a quo*, por sua vez, ratificou o modo inicialmente fechado, sob os seguintes fundamentos (fl. 44):

A maneira como foi praticado o crime, durante a madrugada, na via pública e com emprego de arma de fogo, denota frieza, ousadia e periculosidade e recomenda a imposição do regime prisional fechado, o mais indicado para que sejam atingidos os objetivos da pena.

Não se olvida que esta Corte já sumulou o entendimento de que não cabe a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

imposição de regime prisional mais severo do que aquele previsto na legislação, quando fixada a pena-base no mínimo legal, em razão apenas da gravidade abstrata do crime, conforme o teor do verbete n. 440 da Súmula do STJ:

"Fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito".

Contudo, verifica-se que, embora a pena-base tenha sido estabelecida no mínimo legal, a imposição do regime inicial fechado para o início do cumprimento da reprimenda encontra-se devidamente fundamentada, ao passo que as circunstâncias em que ocorreram o delito merecem repreensão mais rigorosa diante da real periculosidade dos agentes, estando as decisões ordinárias em conformidade com o entendimento sumulado por esta Corte.

O *modus operandi* utilizado na conduta - abordagem das vítimas em via pública e durante a madrugada, enquanto estacionavam seu veículo - justifica o afastamento do regime mais benéfico, pois evidente a maior periculosidade e audácia dos agentes, mostrando-se necessário, portanto, a imposição de um tratamento mais gravoso.

Corroborando esse entendimento, os seguintes precedentes:

PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA MAIS GRAVOSO. REFERÊNCIA A ELEMENTO CONCRETO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Não há manifesta ilegalidade a ser reconhecida. Por mais que a pena-base tenha sido fixada no mínimo legal, bem como o quantum da pena ser inferior a oito anos de reclusão, havendo menção a elemento concreto para o estabelecimento de regime inicial mais severo, não há falar em constrangimento ilegal. In casu, foi apontada significativa particularidade fática (os réus ao adentrarem a casa em que as vítimas se encontravam empregaram violência física e ameaças, sendo que segundo uma das vítimas, um dos agentes teria inclusive colocado o revólver na cabeça de um menino de dez anos de idade) a revelar *modus operandi* com plus de reprovabilidade, autorizando, assim, o tratamento mais gravoso.

3. Habeas corpus não conhecido. (HC 255.306/SP, Rel. Ministra



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 20.2.2013).

HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. EXECUÇÃO. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. MODO FECHADO. MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA. IMPOSIÇÃO DA FORMA MAIS GRAVOSA DEVIDAMENTE JUSTIFICADA.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Não obstante a primariedade do paciente e a fixação da pena-base no mínimo legalmente previsto, verifica-se que a imposição do regime fechado para o início do cumprimento da sanção reclusiva se encontra devidamente justificada, com base na especificidade do caso sub examine, que revela a gravidade concreta do delito de roubo perpetrado, o qual ocorreu mediante violência física e grave ameaça à vítima, razão por que não há constrangimento ilegal a ser sanado pela via eleita.

2. Ordem denegada. (HC 220.687/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 21.3.2012).

Pelo exposto, não conheço do *habeas corpus*.

No entanto, concedo parcialmente a ordem de ofício a fim de, restabelecendo a exasperação da reprimenda para 1/3 (um terço), em virtude do uso de arma de fogo e do concurso de pessoas, reduzir as penas recaídas sobre o paciente, de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, para 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, mantido o regime inicial fechado.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0153337-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 249.386 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 138814520108260000 3442010 50100138810

EM MESA

JULGADO: 12/03/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: ERIC GUILHERME FERREIRA DE CARVALHO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: RODRIGO DANIEL EUFRASIO UCHOA
CORRÉU	: FABIO QUEIROZ DA SILVA
CORRÉU	: BILLY ANDERSON DOS REIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido e concedeu parcialmente "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.